قضيت ولا يتأتى ذلك فى الأفراد والأحسن ما ذكرهنا كما قال الزيلعي فقدر ما يرى اختلف فى
تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى رأى القاضي لان الحبس للايذاء واحوال الناس فيه
متفاوتة بطلب ذى الحق متعلق بقوله حبس وكذا قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال
حصل له كثمن مبيع وقرض او التزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين الكفالة لانه تبين اذا
حصل فى يده ثبت غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره وفى غيرها من الديون
لا اى لا يحبس ان ادعى الفقر اذ لا دليل على اليسار الا ان يثبت غريمه غناه فيحبس فقدر ما
يراه الحاكم كما مر لانه دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول له على المدين وعلى المدعى اثبات
غناه فيحبس ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال اطلقه لقوله تعالى فنظرة الى ميسرة فيحبس بعده يكون
ظلما ولم يمنع غرماؤه عنه لان ثبوت حق عليه لا يمنع طلب الآخر حقه منه ولا يقبل بينته
على الافلاس قبل حبسه لانها بينة على النفي فلا يقبل ما لم يتأيد بمؤيد وهو الحبس وبعده تقبل
على سبيل الاحتياط وبينة اليسار اولى اى اذا اقام المدعى بينة على اليسار والمدعى عليه
على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض والبينة للاثبات وابد حبس الموسر لان الحبس جزاء
الظلم فاذا امتنع من اداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بتأبيد حبسه لا يحبس لنفقة ماضية
لزوجته وولده لانها تسقط بمضى الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها او اصطلح الزوجان عليها
فلا يحبس ايضا لانها ليست بدلا عن مال ولا لزمه بعقد على ما ذكرنا بل يحبس بالانفاق عليهما
اذا ابى عن الانفاق لان النفقة لحاجة الوقت وفى ذلك قصد اهلاكهما فيحبس لدفع هلاكهما يقضى
المرأة فى غير حد وقود لما مر ان القضاء يستفاد من الشهادة وشهادتها جائزة فى غيرهما فكذا
قضاؤها فيه ولا يجوز فيهما لما فيه من شبهة البدلية ولا يستخلف قاض الا باذن الموكل الا
اذا فوض اى الاستخلاف اليه بان قيل له من قبل السلطان ولِّ من شئت بخلاف المأمور باقامة
الجمعة وهو الخطيب فانه يستخلف فى الصلوة المفروضة لكونها على شرف الفوات فلو لم يجز لفات
الجمعة ثم حكم الخطبة مقول يستخلف وقد مر تحقيقه فى باب صلوة الجمعة وفرع على قوله الا اذا
فوض اليه بقوله فنائب القاضي المفوض له نائب عن الاصيل يعنى السلطان فلا ينعزل اى اذا
كان نائبا عن الاصيل لا ينعزل القاضي الا اذا فوض اليه بان قيل له من قبل السلطان استبدل من

اى لا ينصب نائبا لان المفوض اليه القضاء لا التقليد ولا ينعزل ... فوض اليه كالوكيل لا يوكل ع

شئت

شئت فيجوز له العزل ولا ينعزل اى نائب القاضي بخروجه اى القاضي عن القضاء هذا ايضا
فرع على ما قبله ونائب غيره اى غير المفوض اليه ان قضى عنده او اجازه اى لم يقض عنده لكنه
سمع انه قضى فى غيبته واجازه صح قضاؤه لان المقصود حضور رأى الاول وقد وجد
يمضى حكم قاض آخر يعنى اذا دفع اليه حكم قاض آخر امضاه اذا كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة
المشهورة او الاجماع اذ لا مزية لاحد الاجتهادين على الآخر وقد تأيد الاول باتصال القضاء به
فلا ينتقض بما هو دونه فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعى او بثبوت حل الوطى بمجرد النكاح فى مطلقة
الثلث او بجواز بيع متروك التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفة الكتاب
لانه تعالى قال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان هذا انما ذكر لقصر الحكم عليه
ولانه قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى واما الثاني فلانه مخالف للحديث المشهور وهو
حديث العسيلة واما الثالث فلانه مخالف لما اتفقوا عليه فى الصدر الاول فكان قضاؤه بخلاف الاجماع
واما الرابع فلان الخلاف فيه منقول عن ابن عباس رضى فقد انكر عليه الصحابة رضى فلا يعتبر خلافه كذا فى
الكافى وقد فرع عليه قوله يمضى حكم قاض آخر بقوله فان امضى جزاء هذا الشرط قوله الآتى نفذ قضاء من حد
فى قذف ونائب او قضاء الاعمى او قضاء امرأة قوله بحد او قود متعلق بقوله قضاء او قضاء قاض
لامرأته وقاض بشهادة المحدود والنائب وبشهادة الاعمى او قضاء لامرأة بشهادة زوجها
او قضى بحد او قود بشهادتهما اى بشهادة امرأة نفذ لان كلا منها مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكر
ح لو ابطله ثان نفذه ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول تأيد باتصال القضاء به فلا ينتقض
باجتهاد لم يتأيد به لانه دونه والقضاء حق الشرع يجب صيانته ومن صيانته ان يلزم ولا يعترض عليه واما
قضاء عبد وصبى مطلقا اى سواء كان على مسلم او كافر وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا لانتفاء
اهلية الشهادة فيهم عليه يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل يعنى اذا ادعى رجل ان
اباه مات فى يوم كذا وقضى به فادعت امرأة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم يسمع ويقضى بالنكاح
ولو ادعى قتله فيه وقضى به لم يسمع دعواها النكاح بعده وكذا اذا ادعى ان فلانا مات وترك هذا
ميراثا لأمي وماتت وتركت ميراثا لى وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان امك التى تدعى الارث
منها ماتت قبل فلان الذى تدعى انه مات اولا واقام البينة لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالبينة عبارة

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)